وسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي

*أمجد أحمد محمد القضاة**

ملخص

يعد الإمام الشافعي عند متأخري علماء الحديث من المؤصلين لقضية تقوية الحديث الضعيف بتعدد طرقه، الذي يعرف تناولت هذه الدراسة التحليل القانوني لوسائل المهندس المشرف في ممارسة صلاحياته في عقد الأشغال العامة النموذجي، وبيان أهم الوسائل المستخدمة للمهندس المشرف بإصدار أوامر العمل والتعليمات والأوامر التغيرية، وتعدّ من القرارات الإدارية، وهي واجبة النفاذ بمجرد صدورها، وعلى المقاول التنفيذ بصدورها، وثمّ المطالبة بالتعويض إنّ كان لذلك مقتضى قانوني. وتناولت ثلاثة مباحث، اشتمل الأول على الوسائل المادية، وتناول الثاني الوسائل ذات الطابع الفني، وتناول الثالث التعليمات والأوامر التغيرية.

الكلمات الدالة: عقد الأشغال العامة، المهندس المشرف، الأوامر التغيرية.

المقدمـة

يتفق الفقه والقضاء الإداريين على أنّ العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية المبرمة في إطار القانون الخاص بمجموعة من الخصائص والمميزات، يمكن إجمالها في أنّ الإدارة تملك من السلطات والصلاحيات في مواجهة المتعاقد معها ما لا يملكه أطراف العقد الخاص.

وإنّ العقود الإدارية بوصفها صاحبة سلطة عامة وتهدف بها إلى تنظيم مرفق عام وتسييره، وتخضع تلك العقود لقواعد خاصة في أحكام القانون الإداري ويختص بها القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر، أمّا في الأردن فإنّ الاختصاص للقضاء النظامي وليس للقضاء الإداري.

وقد جاء في القانون المدني الأردني بالمادة (780) بأن المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء بدل يتعهد به الطرف الأخر .

وعقد الأشغال العامة جاء ليقرر الحضور القوي والفعال لشخص ثالث ليس من أطراف العقد وإنّما هو ممثل لأحد المتعاقدين على النحو الذي يقرر العقد، ونظرًا للدور الحيوي الذي يقوم به المهندس المشرف في إطار العقد من إصدار المخططات أو التعليمات ومباشرة العمل والرقابة والإشراف والتعديل وتسلّم الأعمال وتسوية الخلافات التي قد تنشأ بين المتعاقدين وغير ذلك من الأمور التي يقوم بها المهندس المشرف.

ويتناول هذا البحث جزئيه متعلقة بدور المهندس في عقد المقاولات وهو وسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي، حيث لم يعالج المشرع الأردني ولا حتى العربي هذه المسألة في القوانين والأنظمة الوطنية، على أن المقاولات الكبرى تتبنى عقد الفيدك النموذجي ليحكم العلاقة بين الطرفين، وقد نظم الفيدك هذه المسألة في الكتاب الأحمر . ومن الجدير بالذكر أيضا ان وزارة الأشغال العامة والإسكان الأردنية قد أصدرت دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية – الجزء الأول وكان متأثراً بعقد فيدك إصدار 1999، وهذا الدفتر تضمن القواعد القانونية التي تحكم العلاقة بين الوزارة والمقاولين اللذين تعهد إليهم بتنفيذ المشاريع .

ومن صلاحيات المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي التدخل في أوضاع تنفيذ العقد، وهذا التدخل لا بد أن يُنظَّم بوسائل معينة، سواءٌ أكانت وسائل مادية أم وسائل قانونية.

والوسائل مجموعة من الأساليب والإجراءات (ماديه أو قانونيه) التي قد يتخذها المهندس المشرف عند تنفيذ عقد الأشغال العامة النموذجي، وإنّ هذه الوسائل ليست محددة للرقابة بل كاشفه ومنظمه لها .[1]

يمارس المهندس المشرف ومساعدوه في عقد الأشغال العامة النموذجي وسائل مختلفة قانونية ومادية بزيارة موقع العمل والتأكد

• جامعة اليرموك. تاريخ استلام البحث 2016/8/23، وتاريخ قبوله 2017/11/22.

© 2019 عمادة البحث العلمي / الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

من أن العمل يسير وفقًا للمدى الزمني المحدد و وفقًا للمواصفات المذكورة في العقد وإصدار الأوامر والتعليمات اللازمة لتنفيذ العمل، وللمهندس المشرف التدخل في علاقة المتعاقد بمستخدميه وعمّاله وتنظيم ساعات العمل وتحديد الأجور الخاصة بهم.[2]

ويمكن في هذا الإطار طرح السؤال الآتي: لماذا يتمتع المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي بالوسائل القانونية والمادية؟

للإجابة عن هذا السؤال نقول: إنّ المهندس المشرف يعد ممثلًا عن إدارة المشروع، وهو المدير الحقيقي للأشغال التي يوجهها بوفق متطلبات المصلحة العامة التي يقتضيها حُسنُ سير المرافق العامة، وما المقاول إلا مجرد متعاون مع إدارة المشروع لأجل تحقيق أهدافها دون الإخلال بحقه في التوازن المالي إذا كان لذلك مقتضى.

ومن صلاحيات المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي مراقبة تنفيذ مقاولات الأشغال العامة عن طريق الوسائل المادية التي تتمثل في زيارة موقع العمل للتأكد من سير الأعمال بصورة منظمه. والتحقق من سلامة المواد المستعملة وذلك عن طريق فحصها واختبارها .[3]والوسائل القانونية التي تتمثل بإصدار المهندس المشرف أوامر العمل إلى المقاول حيث تظهر أهمية الوسائل القانونية من خلال الأثر القانوني الذي يترتب على استخدام هذه الوسائل .[4]

مشكلة الدراسة: تكمن مشكلة الدراسة في قصور التشريعات المتعلقة بوسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي وعدم وضوحها في الدول العربية بشكل عام وفي الأردن بشكل خاص، وإذا لم يتم إحاطة وسائل المهندس المشرف بالضوابط والقيود الناجعة سوف يتم عزوف المقاولين سواء أكانوا أفراداً أم شركات، وطنيين أم أجانب على التعاقد مع الإدارة، الأمر الذي سوف ينعكس سلباً على المصلحة العامة والنهوض بالاقتصاد الوطني .

أهمية الدراسة: تكمن أهمية الدراسة في أن وسائل المهندس المشرف في الأعمال الإنشائية والبناء أصبحت من الأمور الحتمية من قبل صاحب العمل وأن عدم دراستها بتمعن ودراية قد يسبب المشاكل بين أطراف العقد .

هدف الدراسة : يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على موضوع وسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي، حيث لم يحظ هذا الموضوع بالدراسة الكافية من قبل الفقه العربي ، فكل الكتابات انصبت على عقد المقاولة التقليدي دون الإشارة إلى وسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي، وعلى ذلك فان معظم المراجع المهمة كانت هندسيه فنيه أكثر مما تكون قانونية ، حيث كان من الضروري التعاطي مع بعض الوسائل الفنية بهدف التوصل إلى نتيجة قانونية .

منهج الدراسة : سوف أتبع في دراستي لهذا البحث المنهج الوصفي التحليلي والاستقصائي وذلك من خلال البحث في وسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي، وتحديد أساسها القانوني مع بيان وتوضيح آراء واتجاهات الفقه والقضاء الإداريين وذلك في ضوء ما يقتضيه منهج البحث العلمي وأصوله .

خطة الدراسة : بناءً على ما توضيحه في أهمية الدراسة ومشكلة الدراسة وهدفها ومنهجها العلمي، ستحدد الدراسة ببحث وسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي، إضافة إلى النصوص الواردة في القوانين والأنظمة والتعليمات ذات العلاقة .

من خلال ما تقدم قُسّم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث: الوسائل المادية في المبحث الأول والوسائل ذات الجوانب الفنية في المبحث الثاني، والمبحث الثالث نتناول التعليمات والأوامر المصلحية

الدراسات السابقة:

أولاً : محمد سمير عبدالله عبد الحافظ : دور المهندس في عقد المشاريع الانشائية الصادر عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين – فيديك – ، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الحقوق – الجامعة الاردنية سنة 2009 .

عالجت هذه الدراسة دور المهندس المشرف في عقد المشاريع الإنشائية الصادر عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين – فيديك –، حيث تم التطرق إلى الصلاحيات التي يمارسها المهندس بموجب العقد ، والواجبات التي يلتزم بها في مواجهة طرفي العقد والبحث عن الصفة التي تخول المهندس هذه الصلاحيات وتبرر له الوجود في العلاقة الدائرة بين طرفي العقد، وقد قسم الباحث الدراسة إلى ثلاثة فصول : الفصل التمهيدي حيث تناول به التعريف بعقد المشاريع الإنشائية الصادر عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، والفصل الأول وتناول به صلاحيات المهندس بموجب عقد المشاريع الإنشائية ، والفصل الثاني تناول واجبات المهندس بموجب عقد المشاريع الإنشائية .

وأهم ما توصلت إليه الدراسة :

1- تعدّ عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، صالحة للتطبيق على المستويين، الدولي والمحلي، ويستوي أن يبرمها

شخص من أشخاص القانون العام باعتباره صاحب عمل ، أو شخص من أشخاص القانون الخاص ، غير أن الواقع العملي يشير إلى أن صاحب العمل في الغالب الأعم ، هو شخص معنوي عام .

2- إن الشروط المعدة سلفاً في إطار عقد المشاريع الإنشائية، لا يمكن ان تأخذ كما هي في الأردن، وانه لا بد من أن يتم مراجعتها وتنقيحها بهدف تطويرها لتصبح صالحة للتطبيق في الأردن، وقادرة على التناغم مع البيئة القانونية في الأردن .

3- إن عقد المشاريع الإنشائية الصادر عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين غي معروف لدينا في الأردن بالقدر المطلوب، وان مجال الاهتمام به، يكاد يكون محصوراً في طائفة المهندسين والمقاولين، فكثير من رجال القانون في الأردن لا يعلم بعقد الفيديك .

4- درج البعض على تسمية عقد المشاريع الإنشائية ب (عقد الفيديك) ، وهذا خطأ، حيث إنّ الفيديك، هو اسم الجهة مصدرة العقد وليس اسم العقد، وأن اسمه المتداول، عقد المشاريع الإنشائية أو عقد الإنشاءات أو دفتر عقد المقاولة الموحد أو عقد الهندسة المدنية (الكتاب الأحمر)

5- جاء عقد المشاريع الإنشائية بما هو جديد من حيث الأطراف، وذلك بإقراره دوراً ريادياً لشخص ثالث في العقد ، وهو المهندس .

رغم وجود بعض التشابه بين الدراسة السابقة وبين الدراسة الحاليّة إلا إنها تختلف معها بما يلي :

1- إن الدراسة الحالية ركزت على وسائل المهندس في عقد الانشغال العامة النموذجي وبيان الوسائل المادية والوسائل القانونية التي تحكم عمل المهندس المشرف عقد الأشغال العامة النموذجي .

2- إن الدراسة الحالية هي مقارنه بين مصر والأردن والاستئناس ببعض الأحكام في مجلس الدولة الفرنسي .

3- سوف أتناول في الدراسة الحاليّة وسائل المهندس في ممارسة الوسائل المادية والقانونية والوسائل ذات الجوانب الفنية والتعليمات والأوامر المصلحية في ضوء عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية ، الشروط العامة والخاصة (الفيديك) .

4- سوف تبين الدراسة الحالية الأساس القانوني لوسائل المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي .

ثانياً : عبد الرزاق عريش " صلاحية الإدارة في الرقابة على تنفيذ عقد الأشغال العامة " رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ، سنة 1998م .

تناولت الدراسة صلاحية الإدارة في التعديل الانفرادي لعقد الأشغال العامة بصفة منفردة، باعتباره أحد أهم السلطات التي تتمتع بها الإدارة المتعاقدة في مجال العقود الإدارية، وقد اشتملت الدراسة على أربعة فصول تناول الفصل التمهيدي فكره عامه عن نظرية الأشغال العامة، أما الفصل الأول فقد تناول مواقف كل من الفقه والقضاء ودفاتر الشروط العامة من صلاحية التعديل الانفرادي لعقد الأشغال العامة، أما الفصل الثاني فقد تناول الوسيلة الفنية المعتمدة للممارسة التعديل الانفرادي في مجال عقود الأشغال العامة وهي أوامر العمل ، وفي الفصل الثالث بينت الدراسة حقوق المتعاقد في مجال تدخل الإدارة المتعاقدة بتعديل عقد الأشغال العامة ، وفي الفصل الرابع تناولت الدراسة المنازعات القضائية المتعلقة بعقد الأشغال العامة ، من حيث تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها .

وأهم ما توصلت إليه الدراسة :

1- دعوة القضاء النظامي الأردني إلى تمييز المنازعات الإدارية عن المنازعات المدني، وتخصيص كل نوع منها بالقواعد القانونية الملائمة لطبيعتها .

2- دعوة المشرّع الأردني إلى إلحاق اختصاص النظر في منازعات العقود الإدارية بمحكمة العدل العليا باعتبارها هيئة قضاء إداري متخصصة في القضايا الإدارية .

وعلى الرغم من وجود بعض التشابه بين الدراسة السابقة وبين الدراسة الحالية إلا إنها تختلف معها بما يلي :

1- إن الدراسة الحالية هي مقارنه بين مصر والأردن والاستئناس ببعض الأحكام في مجلس الدولة الفرنسي .

2- إن الدراسة الحالية ركزت على وسائل المهندس في عقد الانشغال العامة النموذجي وبيان الوسائل المادية والوسائل القانونية التي تحكم عمل المهندس المشرف عقد الأشغال العامة النموذجي .

3- سوف أتناول في الدراسة الحالية وسائل المهندس في ممارسة الوسائل المادية والقانونية والوسائل ذات الجوانب الفنية والتعليمات والأوامر المصلحية في ضوء عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية ، الشروط العامة والخاصة (الفيديك) .

المبحث الأول

الوسائل المادية

يقصد بالوسائل المادية "قيام المهندس أو مساعديه أو أي من ممثلي الإدارة بأفعال مادية كدخول أماكن العمل والتحقق من سير العمل فيه والاطلاع على الوثائق وتدقيقها وتلقي شكاوى المنتفعين من المرفق والتأكد من صحتها" .[5]

والمهندس المشرف يباشر الوسائل المادية بزيارة موقع العمل، والتأكد من سيره وفقًا للمواعيد المحددة، وفحص المواد المستعملة في الأشغال للاطمئنان إلى جودة نوعها، وإنّ يسير وفقًا لمقتضيات الصالح العام، ويكون دخول المهندس المشرف إلى موقع الأشغال تمهيدًا لتسلم العمل عند إتمامه، فهو مكمل لرقابة الفحص اللاحقة عند التسليم.[6]

ويتأكد المهندس المشرف ومساعدوه من عملية ربط البناء بشكل فني مطابق للمواصفات فيمارسوا وسائل مادية مختلفة لغرض بسط رقابتهم الفنية في التنفيذ، يستخدموا ما لديهم من وسائل مادية، لبيان كيفية إتمام تراكيب البناء والأسلوب الواجب إتباعه لاستخدام المواد منعًا لكل تصرف خطأ أو مخالف للمواصفات المعمول بها مع بيان أفضل الطرق وانسبها للاستخدام وصولًا إلى أقوم السبل لغرض أن يكون الإنجاز والتنفيذ مطابقًا لشروط العقد ومواصفاته الفنية.[7]

والوسائل المادية التي تنضوي تحت صلاحيات المهندس المشرف ومساعدوه متعددة، فيستطيع المهندس ومساعدوه الدخول إلى أماكن العمل، والاطلاع على الوثائق الفنية ومعاينة المواد المستخدمة والتحقق من سلامتها والتأكد من مستخدمي المقاول وحسن اختيارهم.

والوسائل المادية أكثر ما تتطابق مع المعنى الضيق للرقابة والإشراف والتأكد من سير الأعمال طبقًا للمواصفات كما جاء بالمخططات والرسومات المتفق عليها بين صاحب العمل (الإدارة) والمقاول، وهذا لا يتم إلا بالزيارات الميدانية المتكررة إلى موقع الأشغال وتفقد الأعمال وسلامة استخدام المواد وكفاءة عمّال المقاول ومتابعة الأشغال أولًا بأول وعدم تفويض هذه الصلاحيات إلى أي من مساعديه إلا في حالات ضرورية ومحدودة؛ بغية الوصول إلى نتائج جيدة ومرضية لإدامة المرفق العام وسيره بانتظام واطراد لتقديم الخدمة المثلى للمنتفعين.

وتناول هذا المبحث ثلاثة مطالب على النحو الآتي: المطلب الأول الاطلاع على الوثائق الفنية، وفي الثاني: زيارة موقع العمل، وفي الثالث: الفحص والاختبار.

المطلب الأول

الاطلاع على الوثائق الفنية

جاء في عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية (فيديك) تعريف وثائق المقاول بأنّها "المذكرات الحسابية وبرامج الحاسوب والمخططات والأدلة والمجسمات وغيرها من الوثائق ذات الطابع الفني – إنْ وجدت – التي يقدمها المقاول بموجب العقد" .[8]

ويقصد بالوثائق الفنية "الخرائط والمناهج التفصيلية أو التنفيذية التي ينظمها المقاول على نفقته الخاصة، بما في ذلك المواصفات[9] الفنية أو منهاج العمل التي تعد جزءًا لا ينفصل من العقد، وهذه الوثائق تعكس الجوانب الفنية في العقد الذي تُلزم المقاول إتباعها في تنفيذ الأشغال العامة".[10]

وعلى المهندس المشرف أنْ يطلع على المخططات والمواصفات الفنية للمشروع وعليه ودراستها بدقة وبشكل مفصّل ليكون على دراية تامة بالأشغال المراد تنفيذها، وهذا الاطلاع يكون بشكل دوري ومستمر ومواكبًا للتنفيذ خطوه بخطوة، وعليه الاطلاع على الوثائق والمنهج الذي ينتهجه المقاول في تنفيذ الأشغال، ومراجعة التصاميم والمخططات التي من الممكن أنْ يعهد بها المهندس إلى المقاول لتنفيذها، والهدف من الاطلاع على تلك الوثائق توخي الدقة في التنفيذ؛ ليعمل وفقًا للخرائط والمواصفات الفنية وضمن الأبعاد والقياسات المثبتة والتأكد من التزام المقاول بها في مرحلة التنفيذ .[11]

وقد جاء في المادة رقم (784) من القانون المدني الأردني بأنه " على المقاول أن يأتي بما يحتاج إليه في إنجاز العمل من آلات وأدوات إضافية على نفقته ما لم يقضي الاتفاق أو العرف بغيره " .

وعلى المهندس المشرف تزويد المقاول في أثناء سير العمل بأية رسومات إضافية أو تفصيلية وفقًا لما يتطلّب تنفيذ الأعمال، وإذا ترتب على تلك الرسومات الإضافية تعديل في أعمال نُفّذت فيكون للمقاول الحق في المطالبة بما يترتب على ذلك من تكاليف إضافية[12]، ويمكن في هذا الإطار طرح السؤال الآتي: هل يحق للمهندس المشرف تصحيح أي خطأ أو سهو في أثناء تنفيذ الأعمال؟

للإجابة عن السؤال لا بدّ التأكيد من تنفيذ الأشغال العامة لتحقيق منفعة للصالح العام، وعلى المهندس المشرف في أي وقت خلال تنفيذ هذه الأشغال أن يصحح أي خطأ أو سهو في أي رسم أو تصحيح وأن يقدمه للمقاول ليقوم بتنفيذه، ولا يكون له أي

حق في المطالبة بتكاليف إضافية إلا إذا ثبت أن مثل هذا الخطأ أو السهو قد سبب له مصاريف إضافية.

وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية فيما يتعلق بتنفيذ مقاولة بناء اتفق على تنفيذها مع مقاول وفق مخططات وتصاميم، إلا أن ذلك جاء معيبًا ومخالفًا لشروط العقد، وممّا قالته المحكمة في ذلك "وحيث إنّه يتبين أن البناء الذي أقامه المدعى عليه استنادًا للاتفاقيتين المذكورتين غير مطابق للمخططات وشروط الاتفاق كما أنها لا تتطابق مع أيّة مواصفات فنية وأن البناء لا يتحمل أيّة طوابق وفيه كثير من المخالفات والعيوب الإنشائية وأنّه لا يمكن إصلاحها إلا بهدم البناء.[13]

ولأهمية الوثائق باعتبارها وسيلة من وسائل ممارسة المهندس المشرف لصلاحياته في الرقابة بإخضاعها لمصادقته عليها، ومن جانب آخر فإنّ المقاول ملزم بعرض هذه الوثائق على المهندس المشرف قبل التنفيذ لغرض تلافي الأخطاء والمخالفات، لأنه ليس من حق المقاول تنفيذ الأعمال إلا بعد حصوله على تصديق من المهندس المشرف لأن دور المقاول يقتصر على التنفيذ وهو بذلك يلتزم بمتابعة توجيهات المهندس المشرف خطوه بخطوه. وعلى العكس من ذلك أي في حال ظهور عيب في الوثائق يعرض الأمر على المهندس لإبداء رأيه ويكون قراره ملزمًا، وعلى المقاول الحصول على أمر كتابي من المهندس يُلزمه بالوثائق المسلمة إليه كما هي، رغم ما لاحظه المقاول من عيوب فيها ، وإنّ سلطة المهندس المشرف بالمصادقة ليست سلطة تقديرية وإنّما يجب عليه البت فيها إمّا بالمصادقة أو الرفض، وفي حال تمادي المهندس المشرف بالمصادقة يتعارض مع أهداف الإدارة في إنجاز العمل ضمن المدة المحددة بالعقد .[14]

ويتعين على المقاول أن يقدم إلى المهندس المشرف – قبل إجراء الاختبارات عند الإنجاز– مخططات المنشأة كما تم تنفيذها وأدلة الصيانة والتشغيل المطلوبة بموجب العقد، وبشكل مُفصّل، ليتمكن صاحب العمل من صيانته وتشغيله وفكه وتركيبه ومعايرته وإصلاحه، ولا يعدّ هذا الجزء من الأشغال؛ لأنه أُنجِزَ لغرض تسلمه إلا بعد تقديم وثائق وأدلة التشغيل للمهندس المشرف.[15]

وهذه الوثائق التي تتداول بين المقاول والمهندس المشرف تعدّ دليلًا ومرشدًا في الأشغال ولا يمكن الاستغناء عنها للتأكد من أنّ المقاول يقوم بالعمل كما اتفق عليه عند إبرام العقد، وأنّه ملتزم بالتنفيذ وفقًا لهذه الوثائق والمخططات وضمن المدة المحددة في العقد، وانه سيقوم بتسليم المهندس المشرف أدلة الصيانة وأدلة التشغيل وكيفية المعايرة والتركيب الأعمال الضرورية.

المطلب الثاني

زيارة موقع العمل

إنّ دور المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي يظهر في أثناء التنفيذ إذ يجب عليه التواجد في مكان لمتابعة الأعمال والتأكد من مطابقتها لما هو ثابت في العقد المبرم بين صاحب العمل والمقاول، وله اذا ما وجد بأن الأعمال غير مطابقة للمواصفات أن يرفضها، ويجب أن يتاح للمهندس المشرف وأي من مساعديه الوصول في كل الأوقات المعقولة إلى موقع الأشغال وأماكن تصنيع المواد أو تجهيزها أو إعدادها للأعمال وعلى المقاول تقديم كافة التسهيلات والمساعدات للحصول على هذا الحق.[16]

وزيارة المهندس المشرف لموقع العمل يعد وسيلة من وسائل إدارة العمل للاطلاع على عناصر البناء لا بل من واجبات الرقابة لأنها تعني التحقق الخالص والمتابع اليومي للطريقة التي يمثلها المقاول في إنجاز الأشغال، وتكون بالملاحظة والمتابعة اليومية والانتباه الشديد على ما يُنجز من أعمال.[17]

وللمهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي أن يدخل في أثناء تنفيذ الأعمال إلى الموقع رغم أنّ المقاول يعمل على وجه الاستقلال، ورغم تعارض أدائه مع التبعية لصاحب العمل، فإذا كان من شروط العقد أن تكون مادة الحديد المبروم المستعمل في الخرسانة المسلحة والقواعد والشبكات من نوع محدد وصنف محدد ومصدر محدد ومتفق على الكميات الواجبة الاستعمال، وان يقدمها المقاول فإذا قدمها فعلاً مراعياً الشروط والمواصفات كافه ولكنه خالف أصول الفن في الوضع التنظيمي لكمية الحديد المكونة للقاعدة مثلًا أو الجسر بحيث يجعل في الجانب الأسفل ما لا يتفق مع الأصول بل عكس هذه الأصول بحيث أصبحت القاعدة أو الجسر بوضع أضعف من القدرة التي ستكون عليها لو نظمت كميات الحديد، فرغم تنفيذ المقاول لجميع المواصفات السابقة ولكن خلافًا لأصل الفني المتعارف عليه فأنّه يكون قد أحدث عيبًا في المنشأة .[18]

نلاحظ ممّا سبق أنّ هذا لا يتم معرفته إلا بالمتابعة الحثيثة من قبل المهندس المشرف في أثناء تنفيذ الأشغال وأنّ أصول الفن في التنفيذ والوضع التنظيمي للكميات المستخدمة من حديد واسمنت وغيرها، ليس العبرة في الكمية وإنّما في الأصل الفني الصحيح المستخدم بالشكل المطلوب لهذه المواد.

وهذا الحق ليس مشروطًا بوقت محدد وزمان معين، بل للمهندس الحق في الدخول في أي وقت يراه مناسبًا إلى موقع العمل لمتابعة الأعمال في أثناء تنفيذها والإشراف عليها، لمتابعة الأعمال التي أنجزتْ، ولتحديد الأخطاء في التنفيذ إن وجدت، ولكشف الأخطاء في الأعمال التي نُفّذتْ، ولمعرفة سير الأعمال وهل هذا المعدل الطبيعي أم أنّه بطيء وغير متوافق مع خطة العمل المقدمة من المقاول، وكذلك تبرز أهمية الزيارة في أثناء العمل للتأكد من كادر المقاول الفني من مهندسين وفنيين وهل هم على رأس عملهم في موقع التنفيذ بوفق ما اتفق عليه في العقد أم لا .[19]

وإنّ الزيارة قد تلفت انتباه المهندس إلى خطأ معين في التصميم أو التنفيذ وبذلك على المهندس أن يحسن الاطلاع على الأعمال بشكل جيد عند زيارته لموقع العمل وقد أبدى القضاء الإداري الفرنسي تشددًا بهذا الصدد، حيث جاء في حكم لمجلس الدولة الفرنسي "زيارات – ولو منتظمة لموقع العمل لا تكفي للتدليل على أن المهندس قد أحسن الاضطلاع بمهمة الرقابة عند تنفيذ الأعمال".[20]

وقد اكتفت بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي للانتهاء إلى إدانة المهندس بالقول بأن "الخطأ الذي وقع من المقاول، وقد أصبح ممكنًا بسبب إهمال المهندس المكلف بإدارة الأعمال، والذي لم يباشر في هذا الشأن رقابه كافيه" ما يمكن القول بأنّ القضاء يستخلص تقصير المهندس في الإشراف والمتابعة تلقائيًا أدى إلى وقوع الخطأ من جانب المقاول .[21]

وقد جاء في المادة رقم (786) من القانون المدني الأردني " بأن المقاول يضمن ما تولد عن فعله وصنعه من ضرر أو خسارة سواء أكان بتعديه أو تقصيره ام لا وينتفي الضمان إذا نجم ذلك عن حادث لا يمكن التحرز منه ".

وقد نظمت معظم دفاتر الشروط في العالم هذه المظاهر وأعطت المهندس (مندوب الإدارة) فرصه زيارة مواقع العمل وملاحظة أقسامه والتأكد من سلامة وجودة المواد المستعملة في العمل وذلك عن طريق فحصها على النحو الذي يراه المهندس[22]، وقد جاء في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية في الفصل السابع منه ما يعطي الحق لأفراد صاحب العمل بالدخول إلى موقع العمل فجاء فيه "يجب أن يتمتع أفراد صاحب العمل في كل الأوقات المعقولة بما يلي:

"الدخول بيسر إلى كل أجزاء الموقع وإلى جميع الأماكن التي يتم الحصول على المواد الطبيعية منها" .[23]

ودخول المهندس المشرف أو أيّا من مساعديه إلى موقع العمل يعدُّ من الوسائل المادية المهمة وذلك لمراقبة سير الأعمال وحسن التنفيذ، وأنّ هذه الزيارة تعدّ من الأعمال الرئيسية للمهندس المشرف في أثناء التنفيذ وذلك لكي ينتبه المقاول وعماله إلى التنفيذ بالشكل المطلوب، والمقاول الذي يقوم بتنفيذ الأعمال بالشكل المطلوب لا يخشى من زيارة المهندس المشرف أو أي جهة أخرى من جانب إدارة المشروع.

المطلب الثالث

الفحص والاختبار

إنّ التطور العمراني في مجال التشييد والبناء والتوسع الهائل في هذا المجال ولتدخل الدولة في التعاقد على مشاريع عملاقه كبناء السدود أو المدن السكانية أو الأبراج وغيرها من المقاولين يتطلب إيلاء أهمية بالغة الرقابة بضرورة إتباع وسائل علمية تسهل ممارستها للتأكد من صحة التنفيذ، بأسلوب الفحص والاختبار لعموم عملية التنفيذ. وإنّ الفحص والاختبار كوسيلة مادية وفنية في آن واحد تتيح للمهندس المشرف الكشف عن حقيقة المواد المستعملة وجوهرها بحيث لا يستعمل في عملية الأشغال إلا ما كان على ذات الصفة الفنية المتفق عليها مشتملًا على أجود الخصائص وخاليًا من كل عيب أو شائبة ومطابقا للمواصفات الفنية، لذا فإنّ إخضاع التنفيذ للفحص والاختبار يعني إجازة استعمال مواد تمّ الكشف عن صلاحيتها.[24]

وإنّ قيام المهندس المشرف بفحص المواد المستعملة والآلات المستخدمة في العمل، واختبار العاملين وقياس مهاراتهم وقدراتهم يعدّ من الأمور الضرورية جدًا من أجل تنفيذ الأشغال بشكل سليم وبوفق متطلبات العقد، وفي حال استعمال مواد غير صالحة أو مواد ذات مواصفات وجوده أقل أو استخدام عمال لا يتمتعون بالمهارة، والكفاءة المطلوبة فهذا يؤدي إلى إنجاز أعمال معيبة وقد لا تصلح للاستخدام لمده طويلة وبوفق الغرض الذي أنشئت من أجله، ويؤدي هذا إلى إهدار المال العام والإضرار بالمصلحة العامة .[25]

وللمهندس المشرف في أثناء فترة التصنيع أو الإعداد أن يبحث ويختبر المواد والآليات الموردة وفقاً للعقد وإذا كانت المواد أو الآليات تصنع أو تُجهز في ورش أو أماكن غير مملوكة للمقاول وعليه أن يحصل على تصريح للمهندس بالبحث واختبار تلك الورش أو الأماكن ومثل هذا البحث أو الاختبار لا يعفي المقاول من أية التزامات تترتب عليه بموجب العقد .[26]

ويحق للمهندس المشرف أن يطلب في أي وقت من المقاول إجراء اختبار أو فحص أعمال لم ينص عليها في العقد أو لم ترد

تفاصيله في المستندات، ويتحمل المقاول تكاليف هذه الفحوصات والاختبارات إذا جاءت نتائجها مخالفة للمواصفات أو الشروط، أمّا إذا كانت نتيجة الاختبارات مطابقة للمواصفات والشروط فإنّ صاحب العمل (الإدارة) يتحمل تكاليفها .[27]

ويقوم المهندس المشرف بفحص الأعمال قبل تغطيتها للتأكد من سلامتها، وله أنْ يطلب الكشف عن الأعمال وفتح الثغرات فيها أو خلالها على النحو الذي يأمر به من وقت لآخر، وفي هذه الحالة أي عندما يتأكد المهندس المشرف بأنّ تلك الأعمال مطابقة للشروط والمواصفات الفنية فعندئذ تتحمل الإدارة صاحبة العمل المصروفات التي تكبدها المقاول بسبب الكشف عن الأعمال وفتح الثغرات، أمّا إذا وجدت تلك الأعمال غير مطابقة للشروط والمواصفات ففي هذه الحالة يتحمل المقاول كلفة الكشف وفتح وإعادة الثغرات وتصحيحها.[28]

وهذا ما أكده دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية في الفصل السابع منه فجاء في المادة (7/3/ب) على أنّه "يجب أن يتمتع أفراد صاحب العمل في كل الأوقات المعقولة بما يلي "أن يتمكنوا خلال الإنتاج والتصنيع والإنشاء (في الموقع وخارجه) من الفحص والمعاينة والقياس واختبار المواد المصنعة، والتحقق من تقدم تصنيع التجهيزات الآلية وإنتاج وصناعة المواد، ويتعين على المقاول إشعار المهندس عندما يتم تجهيز الأشغال وقبل تغطيتها أو حجبها عن النظر أو توضيبها بقصد التخزين أو النقل ... ".

ويتعين على المهندس أن يرسل إشعارًا بمدة لا تقل عن (24) ساعة إلى المقاول يعلمه فيه عن نيته لحضور الاختبارات، وإذا لم يحضر المهندس في الموعد المحدد والمكان المتفق عليهما، فإنّه يمكن للمقاول مواصلة إجراء الاختبارات إلا إذا صدرت له تعليمات من المهندس بخلاف ذلك، وتعدّ هذه الاختبارات وكأنه قد تمّ إجراؤها بحضور المهندس، ويتعين على المقاول أن يقدم إلى المهندس دون توان تقارير الاختبارات المصدقة، فإذا وجد المهندس الاختبارات قد أجيزت يقوم بإقرار شهادة الاختبار أو يصدر للمقاول كتابًا بهذا المضمون وعلى المهندس إذا لم يكن قد حضر الاختبارات قبول نتائج القراءات على إنها صحيحة.[29]

وإذا وجد نتيجة لأي فحص أو معاينة أو قياس أو اختبار فكانت أيّا من التجهيزات الآلية أو المواد أو المصنعيات معيبة أو أنّها لا تتوافق مع متطلبات العقد، فيحق للمهندس أن يرفض تلك التجهيزات الآلية أو المواد أو المصنعيات بإشعار يرسله إلى المقاول مع بيان الأسباب الداعية للرفض، ويترتب على المقاول أن يصلح العيب في البند المرفوض حتى يصبح متوافقا مع متطلبات العقد.[30]

وفي حال أخطأ المقاول وقام باختيار مواد غير مطابقة للمواصفات وقام المهندس برفضها، وتأخر المقاول في استيراد أو جلب المواد المطابقة للمواصفات فأنّه لا يستحق أي تعويض لقاء هذا التأخير، ولا تنطبق شروط القوة القاهرة على ذلك وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في حكم لها حيث قالت فيه "إن مدة التأخير الناجمة عن رفض المجلس البلدي للمواسير المخالفة للمواصفات واستيراد المتعهد لمواسير موافقة للمواصفات لا تصلح سندًا لمطالبة المتعهد بالتعويض، كما يعدّ ذلك خطأ من المتعهد وليس فيه قوة قاهرة تعفيه من غرامة التأخير" .[31]

وقد جاء في المادة (790) من القانون المدني الأردني بأنه " يقع باطل كل شرط يقصد به إعفاء المقاول أو المهندس من الضمان أو الحد منه " .

ولغرض استلام العمل بعد استلامه يمارس المهندس المشرف فحص الأعمال مرةً ثانيةً وهذا يعني رقابة فحص لاحقة متممة لرقابة الفحص الأولى، فإذا وجد المهندس أنّ العمل قد طُبّقَ للوجه المطلوب فعندئذ يقوم باستلام العمل من المقاول، وفي حال ظهر له من المعاينة أن العمل لم ينفذ على الوجه الأكمل فيؤجل التسليم إلى أن يتضح أنّ الأعمال قد تمت وفقا للمطلوب .[32]

وهذا ما تأكّد في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية فجاء فيه "إذا كان لأعمال إصلاح أي عيب أو ضرر تأثيرًا على أداء الأشغال، فإنّه يجوز للمهندس أن يطلب إعادة إجراء أي من الاختبارات الموصوفة في العقد على أن يتم الطلب خلال (28) يومًا من تاريخ إتمام إصلاح العيب أو الضرر، ويتمّ إجراء هذه الاختبارات ضمن الشروط نفسها التي أجريت بموجبها الاختبارات السابقة، إلا أنّ كلفة إجرائها يتحملها الفريق الذي يعدّ مسؤولًا عن العيب أو بوفق المدة التي تحدد بموجب المادة (11/2) فيما يخص كلفة إعمال الإصلاح.[33]

المبحث الثاني

الوسائل ذات الطابع الفني

إن الوسائل ذات الجوانب الفنية التي يمارسها المهندس المشرف في مواجهة أطراف العقد (صاحب العمل والمقاول) وبوفق التنظيم المحدد في مواد وشروط العقد يطلق عليها وصف الصلاحيات التي يمارسها المهندس بحكم التخصص، وما تتطلبه مهنة الهندسة من أمور فنيه دقيقة يمارسها المهندس على نمط يخدم مصلحة صاحب العمل، على أنْ وصف هذه الصلاحيات وربطها

بمسألة التخصص لا ينفي أنّ يمارسها المهندس لكونه ممثلًا لصاحب العمل .[34]

إنّ جوهر مهنة المهندس المشرف من الناحية الفنية، هو وضع تصميم الأعمال المراد إنشاؤها، وقد يكون مكلفًا بالإشراف والرقابة على تنفيذ الأعمال[35]، ومن سلطات المهندس الفنية قبول المواد أو رفضها لغرض ضبط الجودة، والاطلاع الكامل على سير التنفيذ برقابة المقاول لسير الأعمال ومقارنتها بمنهج العمل، ومدى حاجة العمل إلى استخدام عمّال إضافيين وإحضار الآلات الإضافية، بما في ذلك الإجراءات التي تضمنت سير العمل بصوره مرضية وإنجازه بالمدة المحددة، وللمهندس معاينة الأعمال في أثناء التنفيذ والإشراف عليها ومراجعة سيرها وإصدار الأوامر والتعليمات اللازمة لتنفيذها وفق المطلوب .[36]

وقد جاء في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية صلاحيات واسعة فجاء فيه "بإمكان المهندس في أي وقت قبل صدور شهادة تسلم الأشغال أنْ يبادر بإحداث تغييرات في الأشغال، سواء بتعليمات يصدرها أو بالطلب إلى المقاول أنْ يقدم اقتراحًا للنظر فيه" .[37]

وبالتدقيق في هذه المادة يُرى أنّها أعطت صلاحيات واسعة للمهندس المشرف وذلك بإجراء أي تغيير أو تعديل يراه مناسبًا لمصلحة الأشغال وذلك بشرط أنْ يكون هذا التعديل أو التغيير قبل إصدار شهادة تسلم الأعمال وأنْ يكون الهدف من إجراء التغيير أو التعديل تحقيق المصلحة العامة للمرفق العام.

وتأسيسًا على ما تقدم ليس للمهندس المشرف أنْ يتعسف في استعمال صلاحياته عند الرقابة بإعلان رضاه من عدمه، بل عليه أن يحدد في طلباته بما هو متفق عليه في العقد لأن عملية التنفيذ هي مسؤولية مشتركه بين المقاول والمهندس؛ لذلك فإنّ هذه الصلاحيات التي يتمتع بها المهندس المشرف هي لتسهيل مهمة الرقابة على التنفيذ وليس إعاقة التنفيذ .[38]

وبناءً على ما تقدم قُسّم هذا المبحث إلى مطلبين تناول الأول الوسائل ذات الجوانب المالية، وتناول المطلب الثاني الوسائل القانونية.

المطلب الأول

الوسائل ذات الطابع المالي

في البداية لا بد من تعريف علم المالية وهو "العلم الذي يبحث في الأسس والنظريات العامة التي يستحسن أن يعتمد عليها النظام المالي لتحديد النفقات العامة وتأمين الإيرادات العامة اللازمة لتغطيتها والموازنة بينهما لتحقيق أهداف الدولة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية".[39]

إن الوسائل ذات الجوانب المالية هي من التزامات الإدارة اتجاه المقاول المنفذ للأشغال إذ يعدّ الثمن المتفق عليه في العقد هو قيمة التعاقد التي ارتضاها طرفي العقد لتنفيذ الالتزامات المبينة فيه، وهو يشمل كافة عناصر أداء العمل المطلوب سواء كان ذلك العمل هو توريد الأصناف المطلوبة شاملة الأجور والأرباح والمصاريف الإدارية أم كأن أحد عقود الأشغال العامة فيشمل التوريد والتركيب والمواد وأجور العمالة والأرباح والمصاريف الإدارية وكل ما هو من مستلزمات تنفيذ الأعمال محل التعاقد .[40]

وإنّ الثمن المتفق عليه في العقود الإدارية يقيد طرفيه –ولا يوجد مانع قانونا من الاتفاق على تعديله– أثر ذلك، وقد جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا "أن النص الذي يتحدد باتفاق المتعاقدين في العقود الإدارية وإنْ كان يقيد كأصل عام طرفيه، إلا أنّه لا يمنع قانونا من الاتفاق على تعديله، إذا ما تلاقت إرادة السلطة الإدارية المختصة بإبرام العقد الأصلي صريحة وقاطعة مع إرادة المتعاقد معها على تعديل الثمن كان واجب النفاذ وامتنع الخروج عليه إلا في صدد القانون.[41]

إنّ صلاحيات المهندس المشرف في الجانب المالي تعني الربط بين الجانب الفني والجانب المالي في العقد لأن تأييد صرف مستحقات المقاول يعني تأييده لإنجاز العمل في المشروع بكل كفاءة.[42]

وقد جاء في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية على أنّه "يدفع صاحب العمل إلى المقاول دفعه مقدمة كقرض بدون فائدة لأغراض التجهيز عندما يقدم المقاول الكفالة المطلوبة منه، ويقوم المهندس المشرف بعدم تسلمه كشف المطالبة بالدفعة المقدمة بإصدار شهادة دفع مرحلية للقسط الأول من تلك الدفعة... ".[43]

وعلى المقاول أن يقدم إلى المهندس المشرف بعد نهاية كل شهر كشف المطالبة بالدفع من ست نسخ ويكون الكشف منظمًا على النموذج المعتمد من قبل المهندس ومبينًا فيه تفاصيل المبالغ التي يعدّ المقاول إنّها تستحق له ومرفقا به الوثائق المؤيدة بما في ذلك التقرير الشهري عن تقدم العمل خلال هذا الشهر وذلك بموجب أحكام المادة (21/4) من دفتر عقد المقاولة التي بموجبها يقوم المقاول بإعداد تقارير تقدم العمل الشهرية ويسلمها إلى المهندس المشرف على ست نسخ على أن يغطي التقرير الأول منها الفترة حتى نهاية الشهر الذي يلي تاريخ المباشرة، ومن ثم يتم إصدار التقارير شهريًا خلال سبعة أيام من أخر يوم من الفترة التي

يختص بها، ويستمر المقاول بتقديم التقارير حتى ينجز المقاول كل الأشغال المتبقية والنواقص حتى تاريخ الإنجاز المحدد في شهادة تسلم الأشغال ... " .(44)

وبما أن عقود الأشغال العامة من العقود الملزمة لطرفي العقد (الإدارة والمقاول) فإنّها ترتب التزامات على المتعاقد مع الإدارة وعلى الإدارة نفسها في حين أنّ الإدارة تبذل كل ما في وسعها لإنجاح عمل المرفق العام، فتكون المحافظة على حسن سيره تحقيقا للمصلحة العامة، ويعد من أهم التزامات الإدارة في عقود الأشغال العامة، وتوفير البيئة المالية اللازمة لإتمام الأشغال ويكون إمّا في مرحلة إبرام العقد من إعداد الدراسات والرسومات وغيرها أو خلال فترة تنفيذ العقد مثل دفع نفقات ومصاريف العمال وشراء المواد اللازمة ودفع بدل استئجار بعض الآلات وغيرها أو في نهاية العقد مثل المصاريف التي يتم إنفاقها في تسليم الأشغال من المقاول إلى إدارة العمل .(45)

وبما أنّ المال هو عصب الحياة فلا يستطيع المقاول إنجاز الأشغال كاملة بدون الحصول على جزء من مستحقاته المالية من إدارة العمل، ويتم الحصول عليه بالاتفاق على تسليم الأشغال على مراحل من المهندس المشرف وتوقيعه على أوامر الدفع وفق الأشغال المنجزة؛ لأن مقدرة المقاول المالية قد لا تكفي على الاستمرار في التنفيذ لأنّ لديه نفقات باهظة من حيث أجرة تشغيل الآلات الإنشائية واستئجارها والدفع للعمال أو شراء المواد المستخدمة في الأشغال وغيرها من النفقات، فتدفع بدلًا من هذه النفقات في أثناء العمل للاستمرار في تنفيذ الأشغال بالشكل المطلوب.

المطلب الثاني

الوسائل ذات الطابع القانوني

يمارس المهندس المشرف الرقابة على تنفيذ عقد الأشغال العامة بوسائل قانونية متعددة، وتعد هذه الوسائل تعبيرًا عن إرادته وتطبيقا لصلاحياته التي يتمتع بها في تنظيم الأشغال وإدارتها، أو لتنظيم العلاقة التعاقدية بين أطراف العقد .(46)

ومن صلاحيات المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي مراقبة تنفيذ الأشغال عن طريق الأعمال القانونية بإصدار أوامر إلى المقاول المتعاقد مع الإدارة بحيث تلزم هذه الأوامر المقاول بتحديد أوضاع تنفيذ العقد أو التعديل فيه وتعدّ هذه الأوامر أكثر شيوعًا في المراقبة من الطرق الأخرى، بحيث تظهر أفضل صور الرقابة التي يمارسها المهندس ومساعدوه في تنفيذ الأشغال، وهذه الصلاحية المخولة للمهندس ومساعدوه بصفتهم أصحاب الدور القيادي في توجيه الأعمال .(47)

كما يجب على المقاول إنجاز العمل وفقاً لشروط العقد، فإذا تبين أن يقوم بما تعهد به على وجه معيب أو مناف للشروط فيجوز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد في الحال إذا كان إصلاح العمل غير ممكن وأما إذا كان الإصلاح ممكناً جاز لصاحب العمل أن يطلب من المقاول أن يلتزم بشروط العقد ويصلح العمل ضمن مدة معقولة، فإذا انقضى الأجل دون تصحيح جاز لصاحب العمل أن يطلب من المحكمة فسخ العقد أو الترخيص له إن يعهد إلى مقاول أخر بإتمام العمل على نفقة المقاول الأول .(48)

من خلال ما تقدم قُسّم هذا المطلب إلى فرعين تناول الأول أوامر العمل، والآخر التكيف القانوني لأوامر العمل.

الفرع الأول: أوامر العمل

أولا: تعريف أوامر العمل

يتدخل المهندس المشرف في مراقبة تنفيذ الأشغال العامة عن طريق الأعمال المادية، بزيارة موقع العمل للتأكد من سير الأعمال والتحقق من سلامة المواد المستعملة عن طريق الفحص والاختبار، وقد يكون التدخل بواسطة الأعمال القانونية عن طريق إصدار أوامر العمل إلى المقاول .(49)

وقد تمّ تعريف أوامر منها: "أوامر تصدرها الإدارة إلى مقاولي الأشغال العامة بقصد تحديد أوضاع تنفيذ العقد، أو تكملة الناقص منها أو التعديل فيها، وتصدر تلك الأوامر عادة من بعض الأعضاء الفنيين في الإدارة منهم المهندسون المنوط بهم الإشراف على تنفيذ الأشغال العامة .(50)

وقد عرّف الفقيه دي لوبادير أوامر العمل بأنها "الأوامر الموجهة من إدارة المشروع إلى مقاول الأشغال العامة، الذي يحدد له أوضاع تنفيذ الأشغال وذلك تطبيقا للحاجة إتمام و تعديل بعض مقتضيات شروط العقد" .(51)

وعرف أوامر العمل الأستاذ مونتميلر (montmerle) بأنّها "الأمر الصادر عن معاون الإدارة المختص في شكل معين والذي يفرض بموجبه على المقاول إرادة العمل طيلة مدة تنفيذ الأشغال".(52)

ويلاحظ من التعريفات السابقة لأوامر العمل بأنّها "الأوامر التي تصدر من المهندس المشرف أو أحد مساعديه المخولين

بصورة مباشرة إلى المقاول أو من يمثله في تنفيذ الأشغال، ولكن تصدر بصورة قرار إداري* من جانب إدارة العمل؛ بغية تحقيق المصلحة العامة، وتأخذ تلك الأوامر صور عدة منها تحديد أوضاع تنفيذ العقد أو تكملة الناقص منها أو تعديل بعض الأخطاء الموجودة، وقد تكون هذه الأوامر بشكل كتابي أو شفهي.

أما دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية فقد اعتمد أوامر العمل والتعليمات كوسيلة قانونية لضبط العلاقة بين إدارة العمل والمقاول، فجاء فيه "للمهندس أن يصدر إلى المقاول في أي وقت تعليمات ومخططات إضافية أو معدلة، وعلى المقاول أن يتقيد بالتعليمات التي تصدر إليه من المهندس ..." .[53]

وإنّ المهندس المشرف المكلف بتنفيذ الأشغال وإصدار أوامر العمل قد يكون من أصحاب القانون الخاص مثل المكاتب الهندسية أو الاستشارية المتخصصة، وفي هذه الحالة تكون إدارة المشروع مرتبطة مع هذه المكاتب بواسطة عقد إيجار الخدمات أو كما يسميه دفتر الشروط العامة الأردني عقد الخدمات الهندسية الذي يحدد حقوق والتزامات الطرفين وهو عقد إداري ويعني " العقد الذي يبرمه أحد الأشخاص المعنوية العامة للإدارة وتسيير مرفق عام لتحقيق مصلحة عامة، متبعًا لهذه الأساليب المقررة في القانون العام بما يعني انطوائه على نوع أو آخر من الشروط غير مألوفة الإتباع في عقود القانون الخاص .."[54] وهذه الصورة في الإشراف على تنفيذ الأشغال عن طريق عقود الخدمات الهندسية أو الفنية هي السائدة في النظام القانوني الأردني، وقد نظمها المشرع الأردني في نظام الأشغال الحكومية وهي أنظمة سائدة في فرنسا.[55]

آثار أوامر العمل

إنّ هذا الأمر ملزم للمقاول الذي يصدر إليه وهذا الأمر تنفيذي يتعين على المقاول احترامه وتنفيذ ما جاء به، وإذا كان عليه اعتراض فيجب أن يسلك السبيل المشروع لتحقيقه إمّا بالتظلم الإداري أو بسلوك السبيل القضائي فإذا لم يفعل عرّض نفسه للمسؤولية والتزامه بالغرامات وبالتنفيذ، ويقابله حقه في المطالبة بالتعويض، وأنّ أوامر العمل ولا توجب مسؤولية المقاول عن التنفيذ .[56]

وقد جاء بالمادة رقم (789) من القانون المدني الأردني " إذا اقتصر عمل المهندس على وضع التصميم دون الإشراف على التنفيذ كان مسؤولاً فقط عن عيوب التصميم وإذا عمل المقاول بإشراف مهندس أو بإشراف صاحب العمل الذي أقام نفسه مقام المهندس يكون فلا يكون مسؤولاً إلا عن العيوب التي تقع في التنفيذ دون عيوب التصميم " .

وفي حكم لمحكمة التمييز الأردنية يتعلق بوجوب قيام المقاول بتنفيذ الأشغال طبقا للمواصفات الفنية ومتبعا في ذلك تعليمات المهندس الملزمة له حيث جاء في حكمها ما يلي "... حيث إنّ المدعية لم تنفذ العطاء المُحال عليها بوفق المواصفات والشروط الواردة بالعطاء من سوء مصنعية سطح الطريق وعدم الالتزام بمواصفات الدحل وعدم استعمال مدحلة الحديد ذات العجلتين وكذلك ذات الثلاث عجلات، ووضع طبقة إضافية على شكل طبقة ترقيعات، وعدم التقيد بتعليمات المهندس المشرف في الموقع، وعدم إزالة هذه المخالفات وتصويب الوضع بوفق الأصول رغم الطلبات المتكررة الواردة في الكتب المشار إليها آنفا خلافا لما زعمته المدعية بدعواها من إنّها نفذت العطاء بوفق الأصول والمواصفات، حيث اقتصر الأمر على نوع الخلطة الإسفلتية فقط، وعن تنفيذ هذه الخلطة على سطح الطريق فجاء مخالفًا للمواصفات، وتوصلت محكمة الاستئناف توصلت بقرارها المُميّز إلى ذات النتيجة، ليكون قرارها موافقًا لحكم القانون".[57]

ويُلاحظ أنّ أوامر العمل تتميز بقوة تنفيذية لا يجوز للمقاول تجاهلها أو مخالفتها ويجب عليه تنفيذها حتى لو كانت مكلفة النفقات، وتجاوزت هذه الأوامر التعديل المسموح به في عقد الأشغال العامة ففي مثل هذه الحالة يحق للمقاول المطالبة بالتعويض من قاضي العقد، أو بالتحكيم أو بالوسائل المشروعة.

التكييف القانوني لأوامر العمل

يكاد يجمع الفقه على أنّ أوامر العمل تعد قرارات إدارية؛ لأنها أعمال ذات طبيعة قانونية صادرة من جانب واحد هو الإدارة تنتج أثرا قانونيًا هو تحديد أوضاع التنفيذ أو التعديل في العقد، ولذلك فهي تخضع لقواعد القرار الإداري وشروطه وضوابطه، ولما كانت أوامر العمل من الوسائل المهمة التي بموجبها تمارس الإدارة سلطتها في الرقابة وذلك لتأمين السير الطبيعي للأعمال وجعلها موافقة لمستلزمات الصالح العام .[58]

وإنّ أوامر العمل هي قرارات إدارية ملزمه للمقاول الذي توجه إليه، وتُقرر في دفاتر الشروط، وإلزام المقاول بالخضوع في أثناء فترة المشروع للأوامر الصادرة إليه من الإدارة، ولا يقتصر على تلك التي تدخل في نطاق التنفيذ الدقيق للعقد، ولكن يمتد أيضًا إلى مختلف التعديلات التي يطلبها المهندس المشرف مثل طلب أشغال جديدة غير واردة في العقد، ولا يجوز للمقاول أنْ ينازع في شرعية

أوامر العمل فإنّ اعتراضه يجب أن لا يكون سببًا لامتناعه عن تنفيذ ما جاء بهذا الأمر وإلّا سيعرض نفسه للعديد من الجزاءات التي قد تنتهي بفسخ العقد، ويرى الفقيه "دي لوبادير" في هذا الجانب أنّ الموظفين المرؤوسين لا يقتصر عملهم على مجرد منفذين، فدفتر الاشتراطات العامة للطرق يتحدث عن الأوامر الصادرة من المهندس أو من مندوبيه فالمبدأ أن القرارات المهمة من عمل المهندس ويستطيع الموظفون في الأقسام الفرعية اتخاذ التدابير العاجلة وإصدار أوامر شفوية أو اعتذارات ... .[59]

المبحث الثالث

التعليمات والأوامر التغييرية

إنّ المقاول في عقد الأشغال العامة النموذجي لا يتمتع بوصفه معاونًا لإدارة المشروع إلا بقدر محدد من الحرية في هذا المجال على العكس مما عليه الحال في عقود التوريد والالتزام، فهو ملتزم ليس فقط بمراعاة الشروط المنصوص عليها في العقد ودفاتر الشروط وإنما بالخضوع للأوامر التي يتلقاها من المهندس المشرف أو من مساعديه بشأن تنفيذ العقد، ويطلق على هذه الأوامر اصطلاحًا الأوامر المصلحية "Les Orders de Service " وهكذا تعد الأوامر المصلحية الوسيلة الأساسية للمهندس في بسط رقابته على تنفيذ عقد الأشغال العامة، والتدخل في تحديد كيفية أوضاع التنفيذ، والأمر المصلحي هو الذي يصدر عن الإدارة المتعاقدة أو الموظف المختص* بقصد تحديد أوضاع تنفيذ العقد.[60]

إنّ الأمر المصلحي له طابع ملزم للمقاول الذي يوجه إليه وتقرر هذه الخصيصة عادة في دفاتر الاشتراطات، والتزام المقاول بالخضوع في أثناء فترة المشروع للأوامر المصلحية الصادرة من المهندس المشرف ولا يقتصر على تلك التي تدخل في نطاق التنفيذ الدقيق للعقد، ولكن يمتدّ إلى مختلف التعديلات التي قد يفرضها المهندس المشرف مثل أشغال جديدة غير وارده في المقايسة أو تغييرات في طبيعة الأعمال .[61]

وإنّ ما يبرر هذه الأوامر محل العقد، ما يتمتع به المهندس من صلاحيات واسعة، وصلة الأعمال محل العقد بالمرفق العام، وأنّه يقوم على أساس إعداد مادي للعقار بقصد تحقيق النفع العام. فالمتعاقد بهذه المثابة يتدخل مباشره في شؤون المرفق، ويوجب أن يخضع لرقابه شديدة من جانب الإدارة، وهذا ما أبرزته محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر في 30 يونيو (حزيران) سنة 1957 (القضية رقم 1983 لسنة 7 قضائية حيث تقول : "... وسلطة التعديل وإنْ كانت تشمل جميع العقود الإدارية، بما فيها عقود الأشغال، فإنّها تبدو في أبرز مظاهرها فيما يتعلق بالعقد المذكور اعتبارًا بأنّ جهة الإدارة هي صاحبة الاختصاص الأول والأصيل فيما يتعلق بهذه الأشغال ..." .[62]

ويرى الباحث بأن التعليمات والأوامر التغيرية لها أهميه بالغه في تحسين الأعمال وإظهارها بأفضل صوره، لأن الأعمال عندما يتم تنفيذها على ارض الواقع تختلف نوعاً ما عن المخططات والمجسمات التي يتم بناءً عليها إحالة العطاء ، كما وان منطقة التنفيذ قد لا تكون واضحة قبل التنفيذ لدى الإدارة صاحبة العمل و/أو المقاول من حيث الطبيعة الجغرافية للأرض وعدم بيان صلابتها أو رخاوتها إلا بعد المباشرة في التنفيذ، وبناءً على ذلك لا بد من الإدارة صاحبة العمل ومن خلال المهندس المشرف بإصدار التعليمات والأوامر الضرورية لذلك .

من خلال ما تقدم قُسّم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب تناول الأول تعريف الأوامر التغيرية وتناول المطلب الثاني أهمية الأوامر التغيرية في عقد الأشغال العامة وتناول المطلب الثالث: صلاحية المهندس المشرف في إصدار الأوامر التغيرية.

المطلب الأول

تعريف الأوامر التغيرية

إنّ عقود الإنشاءات عبارة عن اتفاقيات ذات طبيعة اقتصادية أو تجارية خاضعة للتغيير والتعديل، فتسمح البنود التعاقدية المتعلقة بالتغييرات في هذه العقود للأطراف المبادرة بحرية إلى توجيه أمر تغيير ضمن حدود نطاق الأعمال بدون تعديل العقد الأصلي وتتضمن أوامر التغيير إضافات ومحذوفات وتعديلات وبدائل نوعية وكمية وحجم الأعمال، فأوامر التغيير تسمح للعقد الأصلي بأن يستمر دون حاجه إلى إبرام عقد أخر عند الرغبة في إدخال تغييرات على المشروع في أثناء تنفيذه .[63]

وأوامر التغيير هي "تعليمات أو طلبات أو قرارات كتابية تصدر عن إدارة العمل أو المهندس المشرف باعتباره وكيلًا عن صاحب العمل إلى المقاول بقصد إحداث تغييرات معينة على شروط العقد لمصلحة العمل، وذلك بعد البدء في التنفيذ وقبل تسليم الأعمال وانتقال المسؤولية عنها إلى صاحب العمل بشرط عدم الإخلال بجوهر العقد وأركانه الأساسية وعدم قلب اقتصادياته بما يخل بتوازنه المالي، ويعدّ الأمر كذلك سلطه يباشرها المهندس المشرف في عقد الأشغال العامة النموذجي، وبموجبها يصدر للمقاول أمرًا يطلب منه إجراء بعض التعديلات على العمل، قد لا تكون وارده في العقد الأصلي بين المقاول وصاحب العمل .[64]

وقد جاء في تعريف عقد الفيديك الأمر التغييري بأنّه "أي تغيير في الأشغال يتم إصدار التعليمات له والموافقة عليه كتغيير بموجب أحكام الفصل الثالث عشر" .[65]

وبعد الرجوع إلى المادة (1/13) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية التي تنص على أنّه "بإمكان المهندس في أي وقت قبل صدور شهادة تسلم الأشغال أن يبادر بإحداث تغييرات في الأشغال سواء بتعليمات يصدرها أو بالطلب إلى المقاول أن يقدم اقتراحًا للنظر فيه ... "

وذهب رأي آخر بتعريف التغييرات على إنّها عبارة عن التغييرات في محتوى عقد الأشغال التي تصدر ممّن من له الحق في التغيير وغالبًا ما يكون المهندس الاستشاري.[66]

ومن الصعوبة بمكان وضع تعريف جامع للتغييرات في العقد والسبب في ذلك أن هذه التغييرات يمكن أن يتفق عليها الطرفان في العقد ويمكن أن تكون بأمر يصدر من الإدارة مباشرة أو عن طريق المهندس المشرف وقد تصدر باقتراح من المقاول ، وهذه التغييرات لا بد أن يكون لها مقابل مادي لتحقيق التوازن المالي في العقد في حالة حدوثها، كما وبخاصة أنّ لكل عقد من العقود صيغة وظروف خاصة به، وبناءً على ذلك يمكن إيجاد تعريف جامع لهذه التغييرات في نطاق ذلك العقد لتحديد تعريفه ومضمونه وشروطه والآثار المترتبة عليه.

ومن الجدير بالذكر أن معظم القوانين المدنية الوطنية التي بدورها نظمت أحكام عقد المقاولة لم تتطرق لصلاحيات المهندس في إصدار الأمر التغييري، وعلى سبيل المثال أشارت المادة رقم (795) من القانون المدني الأردني إشارة عابرة إلى موضوع التغيير والتعديل الذي يحصل في تنفيذ العمل وفي معرض الحديث عن التزام صاحب العمل (الإدارة) في دفع الأجر للمقاول، ولم تتطرق لما يعرف بالأمر التغييري من حيث أهميته وأحكامه.[67]

وقد جاء بقرار لمحكمة التمييز الأردنية بهذا الخصوص " ... وحيث ادعى المدعي بأن هناك أعمالًا إضافية لم تتضمنها مخططات البناء المتفق عليها، وعلى ضوء ما تقدم يتعين على محكمة الاستئناف إجراء الخبرة لتقدير أجر المثل لبدل المصانعة بتاريخ البناء على أنْ تشمل هذه الخبرة بدل المصانعة عن الأعمال الإضافية التي سلمت للمهندس، ولما لم تفعل فيكون قرارها المميز حريًا بالنقض من هذه الجهة" .[68]

ويرى الباحث بان الأوامر التغيرية مهما تعددت تعاريفها لا تخرج عن كونها أمر من المهندس المشرف أو مساعدوه يصدر إلى المقاول للقيام بإجراء تعديل أو زيادة في الأشغال خلال فترة التنفيذ وقبل التسليم بهدف تحقيق المصلحة العامة، وما على المقاول إلا التنفيذ مع حقه في المطالبة بالتعويض المادي عن أية زيادة في الأعمال إذا كان هناك مقتضى قانوني لذلك .

المطلب الثاني

أهمية الأوامر التغييرية في عقد الأشغال العامة النموذجي

لأوامر التغيير في عقود الأشغال العامة النموذجية ضرورة خاصة في تنفيذ الأشغال الضخمة والمعقدة، ولعل العمل لا يكتمل بطريقة مرضية بدون اللجوء لهذه الأوامر[69]، وأصبحت هذه الأوامر عُرفا في تنفيذ عقود الأشغال العامة، وتتيح لصاحب العمل تلافي أي نقص أو خطأ في التصميم، وإعطاء المجال لإضافة أي فكرة إيجابية تصب في مصلحة المشروع لاحقا لإبرام العقد والبدء بالتنفيذ .[70]

والأوامر التغيرية تقوم بدور مهم في مجال عقود الأشغال العامة، فتظهر الأوامر نتيجة لما تتميز به هذه العقود من طبيعة خاصة، وتنفيذها يستمر مدة طويلة من الزمن قد تصل في كثير من المشاريع إلى عدة سنوات، وتتعرض للعديد من الأحداث والمتغيرات والمخاطر التي لم تكن متوقعة وقت إبرامها سواء أكانت ظاهرة أم كامنة، وتتفاعل مع بعضها بعضًا لتؤدي في النهاية إلى نتائج سيئة، ويكون من نتائجها زيادة التكلفة ومدة التنفيذ .[71]

وإنّ أوامر التغيير في عقود الأشغال العامة تُمكّن الإدارة من تلبية احتياجات المرفق العام وتحقيق مقتضيات دون الحاجه إلى إبرام عقد جديد لتنفيذ التغييرات المطلوبة على الأعمال، وما يستلزم من وقت وجهد ونفقات، وفي حال إبرام عقد جديد يترتب عليه وجود مقاول جديد في ذات الموقع المراد تنفيذه، الأمر الذي يؤدي إلى حدوث مشاكل مع المقاول الأصلي .[72]

ويتخذ الأمر التنفيذي أحد شكلين: الأول ما يسمى بالأمر التغييري النافع، وهو الأمر الذي يصدر من المهندس المشرف بهدف تحسين نوعية العمل وتقليل التكلفة أو اختصار الوقت المقدر لإنجاز العمل أو التقليل من مصاعب أدائه. فيعمل الأمر التغييري في هذه الحالة دوراً أساسًا في استبعاد كل التكاليف غير الضرورية ولتحقيق مصلحة لصاحب العمل .[73]

والشكل الثاني فيسمى الأمر التغييري الضار وهو الذي يؤثر سلبيًا على قيمة العمل أو أداء المشروع، فعلى سبيل المثال قد

يصدر المهندس المشرف أمرًا تغييريًا مفاده تغيير المواد المستخدمة في المشروع في حال وجود ضائقة مالية لدى صاحب العمل ممّا يؤدي إلى استخدام مواد أقل سعرًا وإنْ كانت أقل جودة، ممّا ينعكس سلبًا على جودة العمل .[74]

يلاحظ ممّا سبق أنّ للأوامر التغييرية أهمية تتجلى في تحقيق المصلحة العامة وتسيير المرفق العام بانتظام واطراد، بظهور أحداث وأمور قد تطرأ بعد توقيع العقد بين الأطراف والبدء بالتنفيذ فعندئذ لا تحتج الإدارة صاحبة العمل بأن الأمر خرج من سيطرتها لتقوم بالتعديل بالزيادة أو النقصان ولكن بواسطة المهندس المشرف تستطيع أنْ تعدل العقد بوفق مقتضيات الحال سواءٌ أكان التعديل إيجابيًا يصب في المصلحة العامة أم أكان التعديل سلبا يؤثر على المقاول بتحمله أعباء إضافية لم يكن يتوقعها أو وضعها في الوفقان، وهذا ما يميّز العقود الإدارية بشكل عام وعقد الأشغال العامة بشكل خاص.

وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية في هذا الصدد على أنّه "إذا كانت المساحة المبينة في جدول الكميات تقريبية قابله للزيادة والنقصان، فتتم محاسبة شركة المقاولات التي أحيل عليها العطاء على أساس المساحة المنفذة فعلًا إذا قامت الشركة بالبناء بوفق المخطط المسلم لها من الجهة التي أحالت عليها العطاء، وذلك بالرغم من أنْ مساحة البناء الوارد في العطاء أقل من المساحة المنفذة بوفق المخطط ... " .[75]

المطلب الثالث

صلاحية المهندس المشرف في إصدار الأوامر التغييرية

إنّ الأوامر التغييرية تصدر من السلطة المختصة بالقانون، بإجراء التعديل على العقد على اعتبارها السلطة التي أبرمته، ولا يجوز لغيرها دون تفويض أو إذن منها بالقيام بتعديل العقد[76]، ويمارس المهندس المشرف الواجبات والمهام المحددة له في العقد بنفسه أو عن طريق ممثله المفوض في ذلك، ومن أهم صلاحيات المهندس التي يمارسها في أثناء تنفيذ العقد أن يصدر أوامر تغيير إلى المقاول لإجراء تعديلات في أي جزء من الأعمال إذا رأى أن ذلك أمرًا ضروريًا ويخدم صالح العمل، وعلى الرغم من أن المهندس هو من يملك صلاحية توجيه أوامر التغيير إلا أنّه ليس مخولًا بإجراء أي تعديلات يراها بوفق هواه بل هو مقيد في هذا الصدد بأمرين: أولهما أن يكون الهدف من التغيير الوصول إلى إتمام الأعمال، وثانيهما أن يكون أمر التغيير داخلاً في النية المشتركة للمتعاقدين .[77]

وقد جاء في الشروط العامة لعقد الفيديك بأن "للمهندس أن يصدر إلى المقاول في أي وقت تعليمات و مخططات إضافية أو معدلة إذا كانت لازمة لتنفيذ الأشغال وإصلاح أية عيوب فيها، عملًا بأحكام العقد ... ويتعين على المقاول التقيد كان إن ذلك ممكنا عمليا فإنّ التعليمات يجب إصدارها خطيًا أمّا إذا قام المهندس أو مساعده المفوض، بإصدار أمر شفهي وتسلم تثبيتاً خطياً من المقاول (أو من ينوب عنه) بخصوص الأمر الشفهي خلال يومي عمل من تاريخ صدورها، ولم يقم بالرد عليه خطياً بالرفض و/ أو إصدار تعليمات بشأنه خلال يومي عمل من تاريخ تسلمه إشعار المقاول، عندئذ يعدّ تثبيت المقاول لمثل هذا الأمر الشفهي وكأنه أمر خطي صادر عن المهندس أو مساعده، وفق واقع الحال.[78]

وللمهندس أن يبدأ بالتغيرات في أي وقت قبل إصدار شهادة التسليم للأعمال: إما بإصدار تعليمات أو بطلب للمقاول لتقديم اقتراح وعلى المقاول أن ينفّذ ويكون ملزمًا بكل أمر تغييري، ما لم يوجه المقاول فورًا إخطارًا للمهندس المشرف مبينا فيه مع التفاصيل المؤيد، وأن المقاول لا يمكنه بسهوله الحصول على المواد المطلوبة لهذا الأمر التغييري عند استلام هذه الإخطار فعلى المهندس إلغاء أو تأكيد أو تغيير التعليمات [79]، ويمكن إثارة التساؤل الآتي: لماذا يلجأ المهندس المشرف إلى هذه الصلاحية؟

يرى جانب من الفقه أن المهندس يمارس هذه الصلاحية لمعالجة واحدة أو أكثر من الحالات الآتية:

- الرغبة في تعديل التصميم والمواصفات.
- الرغبة في استعمال مواد جديدة ظهرت في السوق.
- تعديل الكميات.
- لأية ظروف طارئة مستجدة .[80]

وفي أحد أحكام محكمة التمييز الأردنية جاءت المحكمة على ذكر شرط الكتابة، ولكن بالرجوع إلى القانون المدني لا عقد الفيديك النموذجي وجاء في قرار المحكمة: "لا يوجد في القانون نص يشترط صدور أمر خطي من صاحب العمل بالأعمال الإضافية التي لم تذكر في عقد المقاولة لقبول الادعاء بها، لأن المادة 2/795 من القانون المدني الأردني لا تشترط في الإضافات إلا أن تكون برضاء صاحب العمل فقط، ويكفي للدلالة على موافقة صاحب العمل على الإضافات أن المقاول قد نفذها طبقا للمخططات المعدلة من قبل المهندس المشرف المعين من صاحب العمل...".[81]

وفي القانون الإداري الفرنسي من المقرر أن العقد يمكن أن يعدل من جانب واحد بواسطة صاحب العمل وبإرادته فقط، وإنْ لم يكن العقد ينص على ذلك، وإن سلطة تعديل الأعمال أحادية الجانب اعتبرت قيدًا على مبدأ القوة الملزمة للعقد، وقادت بعض الكتاب إلى الكلام عن عدم المساواة بين المتعاقدين .[82]

الهوامش

(1) الحلفي، ياسين كريم محمد، سلطة، الإدارة في الرقابة على تنفيذ عقد الأشغال العامة، رسالة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد العراق، 1996، ص1.

(2) ليو، راضي مازن، العقود الإدارية في القانون الليبي المقارن، ط1 ومكان النشر غير موجود 2002، ص87.

(3) الزهيري، رياض عيسى، مظاهر سلطة الإدارة في تنفيذ مقاولات الأشغال العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسية، جامعة بغداد العراق، 1975، ص127.

(4) جرادات، عزمي وحيد، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ عقد الأشغال العامة، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، اربد، 2012، ص117.

(5) عياد، أحمد عثمان، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، رقم الطبعة بلا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص287.

(6) الطماوي، سليمان، لأسس العامة للعقود الإدارية، رقم الطبعة بلا، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، 433.

(7) الحلفي، ياسين كريم، مرجع سابق، ص126.

(8) المادة رقم (1/6/1/1) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية (فيديك 1999).

(9) المواصفات تعني "الوثيقة المسماة المواصفات التي تحدد مواصفات الأشغال المشمولة في العقد وأي تعديلات عليها أو اضافات اليها تتم وفقاً لأحكام العقد" (المادة 5/1/1/1 من دفتر عقد المقاولة).

(10) الحلفي، مرجع سابق، ص126.

(11) جرادات، عزمي وحيد ، مرجع سابق، ص 115.

(12) خلوصي، محمد ماجد، العقود الهندسية المحلية والدولية، الطبعة بلا، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى – مصر، 2008، ص155.

(13) تمييز حقوق رقم 313 / 85، فصل بتاريخ 18 / 1/ 1985، مجلة نقابة المحامين الأردنية، منشور على الصفحات 1869،1865.

(14) الحلفي، ياسين كريم محمد، مرجع سابق، ص127.

(15) المادة رقم (1/1/4) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية (فيديك 1999).

(16) البهجي، عصام أحمد، عقود الفيديك وأثرها على التزامات المقاول والمهندس ورب العمل، ورقم الطبعة بلا، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، 2008، ص215.

(17) الحلفي، مرجع سابق، ص129.

(18) المومني، أحمد سعيد، مسؤولية المقاول والمهندس في عقد المقاولة، الطبعة الأولى مكتبة المنار للنشر والتوزيع، الزرقاء، الأردن، 1987، ص104.

(19) سرور، محمد شكري، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء – دراسة مقارنه، دار الفكر العربي، مصر، 1985، ص129.

(20) الحلفي، ياسين كريم محمد، مرجع سابق، ص129.

(21) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 16 /1965/6 أورده سرور، مرجع سابق، ص 95.

(22) الزهيري، رياض عبد عيسى، مرجع سابق، ص1547.

(23) المادة (3/7) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية فيديك 1999.

(24) الحلفي، ياسين كريم محمد، مرجع سابق، ص130.

(25) جرادات، مرجع سابق، ص156.

(26) الشرقاوي، سعاد، تنوع وتزايد العقود الإدارية وتحول الإدارة المعاصرة من الأمر والقهر إلى الاتفاق والمكافأة ، مجلة الأمن والقانون ،القاهرة –مصر ، المجلد بلا ،العدد الثاني،1995، ص125.

(27)خلوصي، محمد ماجد، مرجع سابق، ص153.

(28) الزهيري، مرجع سابق، ص154.

(29) المادة (4/7) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية فيديك (1999).

(30) المادة (5/7) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية فيديك (1999).

(31) تميز حقوق، رقم (1986/358)، هيئه خماسية، تاريخ 19 /7/ 1986، منشورات عدالة.

(32) الزهيري، مرجع سابق، ص157.
(33) المادة (6/11) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية فيديك (1999).
(34) عبد الحافظ، محمد سمير، دور المهندس في عقد المشاريع الإنشائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة الأردنية، الأردن، عمان، 2009، ص105.
(35) سرور، محمد شكري، مرجع سابق، ص34.
(36) الحلفي، ياسين كريم محمد، مرجع سابق، ص 105.
(37) المادة (1/13) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية فيديك (1999).
(38) الحلفي، مرجع سابق، ص106.
(39) خصاونة، جهاد سعيد، علم المالية العامة والتشريع الضريبي بين النظرية والتطبيق العملي، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان – الأردن، 2010 ،ص14.
(40) عكاشة، حمدي ياسين، العقود الإدارية في التطبيق العملي، منشاة المعارف، الإسكندرية مصر، 1998، ص264.
(41) المحكمة الادارية العليا – الطعن رقم 1222–12 (1979/1/17) 126/24/15 ، أورده عكاشه ، مرجع سابق ، ص 265.
(42) الحلفي، مرجع سابق، ص106.
(43) المادة (2/14) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية فيديك (1999).
(44) المادة (3/14) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية فيديك (1999).
(45) الحمود، وضاح محمود، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.o.t) حقوق الإدارة المتعاقدة والتزاماتها، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن_ عمان، 2008، ص158.
(46) الحلفي، مرجع سابق، ص111.
(47) الزهيري، مرجع سابق، ص128.
(48) الزهيري، مرجع سابق، ص128.
المادة (785)من القانون المدني الأردني
(49) الزهيري، مرجع سابق، ص128.

(50)Delaubaden ctaulrcs, Al. t2 no 1212 p.442_49.

(51) نقلاً عن احمد الحجري، (2013) "الأوامر التغيرية في عقد الأشغال العامة في ضوء عقد الفيديك النموذجي دراسة مقارنه" رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، اربد، ص47.
(52) عريش، عبد الرزاق، صلاحية الإدارة في التعديل الإنفرادي لعقد الأشغال العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، الأردن عمان، 1998، ص89.
(53)* القرار الإداري : "هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطه بمقتضى القوانين والأنظمة من خلال عمل قانوني نهائي يصدر من جانب واحد وذلك بقصد إحداث أو تعديل مركز قانوني متى كان ذلك ممكناً وجائز قانوناً " بطارسة وكريم كشاكش (1998) " القرار الإداري المنعدم وتطبيقاته القضائية أمام المحاكم الأردنية " دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 35، العدد 1، ص89.
المادة (3/3) من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية فيديك 1999
(54) عريش، مرجع سابق، ص92.
(55) الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1967/12/30 القضية رقم (576) السنة ق مجموعة المبادئ القانونية التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا في العقود الإدارية في خمسة عشر عاماً ص 99 (أورده نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، الطبعة بلا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 313).
(56) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص460.
(57) تمييز حقوق رقم 2000/788، هيئه خماسية، تاريخ 2000/7/24، منشورات عدالة.
(58) الزهيري، مرجع سابق، ص128.
(59) الفحام، علي عبد العزيز، مرجع سابق، ص430.
* الموظف المختص: المهندس المشرف المنوط به الإشراف على تنفيذ الأشغال العامة أو أياً من مساعديه.
(60) ابو السعود، محمود، مرجع سابق، ص78.
(61) الفحام، علي عبد العزيز، مرجع سابق، ص429
(62) الطماوي، محمد سليمان، مرجع سابق، ص459.

(63) Ruben Ndin_ Kubwayo_ Theo Haupt, variation orders on construetion project: value_ adding orwaste? International Journal of construction project Munagement, Issn, 1944_1436 1.2 (2009).

(64) peter Marsh, contraeting ror engineering projects, 5th ed. At p185. Published. Online.

(65) المادة 6/1/1 /9 من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية 1999.

(66) الحبشي، مصطفى، التوازن المالي في عقود الانشاءات الدولية دراسة مقارنه، الطبعة بلا، دار الكتب القانونية – المحلة الكبرى – مصر، 2008، ص163.

(67) تنص المادة (795) من القانون المدني الأردني : " 1- اذا وقع عقد المقاولة بموجب تصميم متفق عليه لقاء بدل إجمالي فليس للمقاول ان يطالب بأية زيادة في الأجر يقتضيها تنفيذ هذا التصميم . 2- اذا حدث في التصميم تعديل أو إضافة برضي صاحب العمل يراعى الاتفاق الجاري مع المقاول بشأن هذا التعديل أو الإضافة" .

(68) تمييز حقوق رقم 1653 /2002 ، منشورات عدالة.

(69) محاسنة، نسرين، إصدار الأوامر التغيرية من قل المهندس في عقد المقاولة دراسة مقارنة في عقد الفيديك النموذجي، مجلة المنارة، المفرق، الأردن، المجلد (16)، العدد (6)، 2011، ص 283.

(70) John s.scott, Adictionary of building, penguin books, 2nd Edition, p 373.

(71) الحجري، أحمد، مرجع سابق، ص86.

(72) الحجري، احمد، مرجع سابق، ص86 .

(73) محاسنة، نسرين، مرجع سابق، ص284.

(74) Nsihokubwayo R, Haupt Tc uncovering The origins of variation orders publisged on line.

(75) تمييز حقوق رقم 22 /1986، هيئه خماسية، تاريخ 12/1/ 1986، منشورات عدالة.

(76) عطية، فتحي، الحلول العلمية للمشكلات الناشئة عن تطبيق القانون 89 لسنة 1989 بشأن المناقصات والمزايدات، الطبعة الثانية، دار النشر بلا، القاهرة – مصر، ص450.

(77) الحريري، محمد فؤاد، مرجع سابق، ص390.

(78) المادة 3/3 من دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الانشائية 1999.

(79) خلوصي، محمد ماجد، مرجع سابق، ص251.

(80) عبد الحافظ، محمد سمير، مرجع سابق، 60.

(81) تمييز حقوق رقم 613 /1976، منشورات عدالة.

(82)الحبشي، مصطفى، مرجع سابق، ص172.

المراجع

احمد الحجري، "الأوامر التغيرية في عقد الأشغال العامة في ضوء عقد الفيديك النموذجي دراسة مقارنه" رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، اربد، 2013.

بطارسة، سليمان وكشاكش، كريم " القرار الإداري المنعدم وتطبيقاته القضائية أمام المحاكم الأردنية " دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 35، العدد 1، 1998.

البهجي، عصام أحمد، عقود الفيديك وأثرها على التزامات المقاول والمهندس ورب العمل، ورقم الطبعة بلا، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، 2008.

جرادات، عزمي وحيد، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ عقد الأشغال العامة، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، اربد، 2012.

الحبشي، مصطفى، التوازن المالي في عقود الانشاءات الدولية دراسة مقارنه، الطبعة بلا، دار الكتب القانونية – المحلة الكبرى – مصر، 2008.

الحلفي، ياسين كريم محمد، سلطة، الإدارة في الرقابة على تنفيذ عقد الأشغال العامة، رسالة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد العراق، 1996.

الحمود، وضاح محمود، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.o.t) حقوق الإدارة المتعاقدة والتزاماتها، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن_ عمان، 2008.

خصاونة، جهاد سعيد، علم المالية العامة والتشريع الضريبي بين النظرية والتطبيق العملي، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان – الأردن، 2010.

خلوصي، محمد ماجد، العقود الهندسية المحلية والدولية، الطبعة بلا، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى – مصر، 2008.
دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية (فيديك 1999).
الزهيري، رياض عيسى، مظاهر سلطة الإدارة في تنفيذ مقاولات الأشغال العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسية، جامعة بغداد العراق، 1975.
سرور، محمد شكري، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء – دراسة مقارنه، دار الفكر العربي، مصر، 1985.
الشرقاوي، سعاد، تنوع وتزايد العقود الإدارية وتحول الإدارة المعاصرة من الأمر والقهر إلى الاتفاق والمكافأة ، مجلة الأمن والقانون ،القاهرة – مصر ، المجلد بلا ،العدد الثاني،1995.
الطماوي، سليمان محمد، الأسس العامة للعقود الإدارية، رقم الطبعة بلا، دار الفكر العربي، القاهرة_ مصر، 2005.
عبد الحافظ، محمد سمير، دور المهندس في عقد المشاريع الإنشائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة الأردنية، الأردن، عمان، 2009.
عريش، عبد الرزاق، صلاحية الإدارة في التعديل الإنفرادي لعقد الأشغال العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، الأردن عمان، 1998؟
عطية، فتحي، الحلول العلمية للمشكلات الناشئة عن تطبيق القانون 89 لسنة 1989 بشأن المناقصات والمزايدات، الطبعة الثانية، دار النشر بلا، القاهرة – مصر.
عكاشة، حمدي ياسين، العقود الإدارية في التطبيق العملي، منشاة المعارف، الإسكندرية مصر، 1998.
عياد، أحمد عثمان، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، رقم الطبعة بلا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
ليو، راضي مازن، العقود الإدارية في القانون الليبي المقارن، ط1 ومكان النشر غير موجود 2002.
مجلة نقابة المحامين الأردنية.
منشورات عدالة.
المومني، أحمد سعيد، مسؤولية المقاول والمهندس في عقد المقاولة، الطبعة الأولى مكتبة المنار للنشر والتوزيع، الزرقاء، الأردن، 1987.
نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، الطبعة بلا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
Delaubaden ctaulrcs, Al. t2 no 1212 p.442_49.
John s. scott, A dictionary of building, penguin books, 2nd Edition.
Nsihokubwayo R, Haupt Tc uncovering The origins of variation orders published on line.
Peter Marsh, contraeting for engineering projects, 5th ed. At p185. Published. Online.
Ruben Ndin_ Kubwayo_ Theo Haupt, variation orders on construction project: value_ adding or waste? International Journal of construction project Management, Issn, 1944_1436 1.2 (2009).

Means of the Supervising Engineer in Public Works Contract Model

Amjed Ahmad *

ABSTRACT

This research deals with the legal analysis of the means of supervising engineer in the exercise of his powers in a typical public works contract. It aims at demonstrating the most important means used by the supervising engineer including the legal means, the issuance of work orders, instructions and variability orders which are considered commands such as administrative decisions. These decisions are enforceable as soon as they are issued and the implementing contractor shall issue them and the contractor shall execute and then claim compensation if such is a legal requirement. This research has addressed three issues, the first includes a physical means, the second addresses means of a technical nature, and the third issue includes the changing instructions and orders.

Keywords: : Public works contract; supervisor engineer; change orders.

*Yarmouk University. Received on 23/8/2016 and Accepted for Publication on 22/11/2017.